

## Zum Begriff "Rechtskultur"

Blankenburg, Erhard

Veröffentlichungsversion / Published Version

Sammelwerksbeitrag / collection article

### Empfohlene Zitierung / Suggested Citation:

Blankenburg, E. (1989). Zum Begriff "Rechtskultur". In H.-J. Hoffmann-Nowotny (Hrsg.), *Kultur und Gesellschaft: gemeinsamer Kongreß der Deutschen, der Österreichischen und der Schweizerischen Gesellschaft für Soziologie, Zürich 1988 ; Beiträge der Forschungskomitees, Sektionen und Ad-hoc-Gruppen* (S. 292-297). Zürich: Seismo Verl.  
<https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:0168-ssoar-147482>

### Nutzungsbedingungen:

Dieser Text wird unter einer Deposit-Lizenz (Keine Weiterverbreitung - keine Bearbeitung) zur Verfügung gestellt. Gewährt wird ein nicht exklusives, nicht übertragbares, persönliches und beschränktes Recht auf Nutzung dieses Dokuments. Dieses Dokument ist ausschließlich für den persönlichen, nicht-kommerziellen Gebrauch bestimmt. Auf sämtlichen Kopien dieses Dokuments müssen alle Urheberrechtshinweise und sonstigen Hinweise auf gesetzlichen Schutz beibehalten werden. Sie dürfen dieses Dokument nicht in irgendeiner Weise abändern, noch dürfen Sie dieses Dokument für öffentliche oder kommerzielle Zwecke vervielfältigen, öffentlich ausstellen, aufführen, vertreiben oder anderweitig nutzen.

Mit der Verwendung dieses Dokuments erkennen Sie die Nutzungsbedingungen an.

### Terms of use:

This document is made available under Deposit Licence (No Redistribution - no modifications). We grant a non-exclusive, non-transferable, individual and limited right to using this document. This document is solely intended for your personal, non-commercial use. All of the copies of this documents must retain all copyright information and other information regarding legal protection. You are not allowed to alter this document in any way, to copy it for public or commercial purposes, to exhibit the document in public, to perform, distribute or otherwise use the document in public.

By using this particular document, you accept the above-stated conditions of use.

## **Zum Begriff "Rechtskultur"**

Erhard Blankenburg (Amsterdam)

Das Wort "Rechtskultur" gehört zu den Wieselwörtern in der juristischen Literatur. Immer wenn der Diskurs vage und allgemein wird, taucht das Wiesel "Rechtskultur" auf. Einmal bezeichnet es Attitüden der Bevölkerung gegenüber dem Recht und seinen Institutionen (so etwas ähnliches wie das "allgemeine Rechtsbewusstsein, nur noch allgemeiner). Es kann in diesem Rahmen auch präzisiert sein als die "Erwartungen", die in der Bevölkerung (oder noch präzisiert in bestimmten Gruppen der Bevölkerung überwiegend) an rechtliche Institutionen gestellt werden.<sup>1</sup> Ein andermal bezeichnet es den Umgang von Juristen mit den Interpretationsregeln des Rechts (etwa entlang dem Gegensatz zwischen striktem Positivismus gegenüber mehr naturrechtlichen Argumenten oder gegenüber Interessenabwägungen und sofort), ein drittes Mal die relative Autonomie der "Rechtsprechung" als Institution gegenüber Politik und Interesseneinflüssen. Natürlich hat jeder der Autoren Gründe für seinen jeweiligen Gebrauch des Wortes, und solange er bei einer eindeutigen Definition bleibt, muss man ihm die nominalistische Freiheit zugestehen. Für die Gemeinschaft der Wissenschaftler allerdings bedeutet die Wieseligkeit des Begriffs, dass man ihn besser vermeiden sollte.

Es sei denn, es gelte die Vieldeutigkeit der Vorstellungen, die in den Begriffen einer bestimmten Gattung von wissenschaftlicher Literatur wieselt, zum Thema zu machen. Es könnte ja sein, dass der Wieselbegriff auf eine Verlegenheit deutet; dass er immer dort verwendet wird, wo die herkömmliche Sprache einer Wissenschaft Phänomene eher zudeckt als sie zu erfassen. Dann könnte die Analyse die Verwendung eines solchen Wieselwortes zur Entdeckung von weiterführenden Fragestellungen in einer Wissenschaft führen.

"Kultur" ist schliesslich eine Bezeichnung, die auch im allgemeinen Sprachgebrauch Verlegenheiten zudeckt. Auf Reisen etwa können wir uns endlos damit beschäftigen, die Neuigkeiten, die uns faszinieren, auf Begriffe zu bringen - und immer, wenn dies nicht recht gelingen will, kommt uns der Begriff der "Kultur", die eben doch ihre Eigenarten hat, zuhilfe. Im Rechtsvergleich können wir ähnlich vorgehen, zumindest, wenn wir diesen nicht beschränken auf den klassischen Vergleich des positiven Rechts, sondern seine Handhabung in der Rechtspraxis einschliessen. Bei einem Versuch, die unterschiedliche Entwicklung der Rechtsinstitutionen in den Niederlanden im Vergleich zur Bundesrepublik Deutschland zu charakterisieren (gerade auch mit Bezug auf Institutionen wie etwa der Gerichtsverfassung der ordentlichen Gerichte, die positiv-rechtlich grosse Gemeinsamkeiten aufweisen), habe ich "Rechtskultur" als "die Wechselwirkung von Eigenschaften einer Rechtsordnung auf vier Ebenen" bezeichnet: derjenigen der positiven und überpositiven Rechtsnormen, die von der Profession erkannt und anerkannt werden; derjenigen der Institutionen, die diese Normen erkennen, anerkennen und verwalten; derjenigen des Rechtsverhaltens eines Rechtspubli-

kums, das diese Institutionen einschaltet und derjenigen der Einstellungen dieses Rechtspublikums gegenüber rechtlichen Normen und Institutionen (letzteres taucht als "Rechtsbewusstsein" in manchen meta-juristischen Literaturen auf).<sup>2</sup>

Diese Begriffsfestlegung richtet sich als Komplement an die traditionelle Rechtsvergleichung. Sie versucht Indikatoren zu finden, mit denen nicht nur die Regeln von nationalen Rechtsordnungen, sondern auch deren Anwendung charakterisiert werden können. Sie kann auch nützlich sein, um innerhalb einer nationalen Rechtsordnung lokale Unterschiede zu identifizieren. Solche Indikatorenforschung kann nicht dem Anspruch gerecht werden, für alle gefundenen Unterschiede auch zugleich eine Erklärung anzubieten, oft stellt sie mehr Fragen als sie beantworten kann. Sie hat zunächst einen Entdeckungsanspruch: wenn etwa gegenüber dem herkömmlichen Rechtsvergleich auf den blinden Flecken der mangelnden Berücksichtigung von Unterschieden in der Rechtspraxis hingewiesen wird, oder aber gegenüber der Illusion der Einheitlichkeit einer nationalen Rechtspraxis auf den "Flickenteppich örtlicher Rechtskulturen", dann kann damit nicht zugleich der Anspruch erfüllt werden, alle aufgezeigten Erscheinungen zugleich auch zu erklären.

Der folgende Verweis auf einen Vergleich der obersten Zivilgerichte auf der einen, der obersten Verwaltungsgerichte auf der anderen Seite und der damit institutionalisierten Rechtsprechung in der Bundesrepublik und den Niederlanden soll als Beispiel dienen für die Fragen, vor die uns das Aufzeigen von Indikatoren für "Rechtskulturen" stellen.

### *Rechtsprechungskulturen*

Rechtsprechung im Sinne einer Institution bezeichnet die Gesamtheit der Sozialbeziehungen, für die eine richterliche Entscheidung Leitcharakter erhält.

Wer das ist, hängt ab von den Kommunikationswegen, mit denen richterliche Entscheidungen bekannt werden, und von den Kontrollwegen, mit denen Folgsamkeit eines Präzedenzfalles sichergestellt werden. Ein kurzer Blick auf eine rechtsvergleichende Studie, die ich im vergangenen Jahr bei dem Bundesgerichtshof in Karlsruhe und bei dem Hoge Raad in Den Haag unternommen habe, mag illustrieren, wie sehr diese Kommunikations- und Kontrollwege rechtskulturell bestimmt sind:

Der Bundesgerichtshof zählt 11, demnächst 12 Zivilsenate, insgesamt sind hier 79 Richter damit beschäftigt, in höchstrichterlichen Urteilen festzulegen, was für die zivile Rechtsprechung in der Bundesrepublik verbindlich ist. Zum Gerichtsbetrieb im engeren Sinne zählen natürlich auch die Revisionsanwälte. Bekanntlich ist ihre Zahl durch strenge Zulassungsregeln beschränkt: beim BGH in Karlsruhe sind derzeit 22 Anwälte in Zivilsachen zugelassen. Dass ihre Zahl so begrenzt gehalten wird, wird begründet mit ihrer Teilnehmerrolle an der Verfertigung dessen, was wir die 'höchstrichterliche Rechtsprechung' nennen: die Revisionsanwälte erhalten implizit die Rolle zugewiesen, die Revisionsanträge auf ihre grundsätzlich-rechtliche Bedeutsamkeit zu prüfen, was nicht identisch ist mit der Prüfung der Erfolgsaussichten im Interesse ihrer Mandanten.

Beim Hoge Raad in Den Haag liegen die Verhältnisse genau umgekehrt: 10 'Raadsheren' (worunter sich heute auch die eine oder andere 'raadvrouw' befindet) stehen potentiell alle in Den Haag zugelassenen Anwälte gegenüber; faktisch allerdings konzentriert sich die Kassationsadvokatur auch hier bei einigen grossen Kanzleien. Dennoch: es sind mehr Anwälte als Richter, die in Den Haag an der höchstrichterlichen Rechtsprechung mitwirken. Die ZugangsfILTER der Anwaltschaft fehlen hier, ebenso die ZugangsfILTER der Zulassungs- oder Annahmeprüfung, mit der der Bundesgerichtshof seinen Geschäftsanfall konstant zu halten weiss. Institutionell gesehen hat der Bundesgerichtshof mehr als der Hoge Raad seine Funktion als Organ der Rechtsprechung abgesichert, auf Kosten der Möglichkeiten der Parteien das höchste Gericht für ihren Einzelfall als eine "zweite Berufungsinstanz" anzurufen.

Dennoch: der Geschäftsanfall des höchsten Gerichts in den Niederlanden in Zivilsachen ist ungefähr ein Zehntel desjenigen des Bundesgerichtshofs; allerdings wird beim BGH ein Teil der Eingänge durch Nichtannahme erledigt, aber es bleiben hier doch 783 Urteile im Jahr 1985 gegenüber 162 Arresten die der Hoge Raad in demselben Jahr der niederländischen Rechtsprechung zugefügt hat. (Dass die Zivilkammer des Hoge Raad auch arbeitsrechtliche Fälle zu entscheiden hat, und daher auch die 487 Urteile des Bundesarbeitsgerichts in die Äquivalenzrechnung einbezogen werden müssen, sei hier nur am Rande vermerkt.)

Entscheidend für unser Thema ist, dass 'die Rechtsprechung' im Sinne einer Institution in den Niederlanden ein wesentlich leichter zu überschauendes System bildet als in der Bundesrepublik. Das ist nicht allein daraus zu erklären, dass die Niederlande ein so viel kleineres Land sind; der Bedarf, Rechtsfragen höchstrichterlich zu klären, hängt ja nicht von der Bevölkerungszahl eines Landes allein ab, sondern sollte doch in erster Linie bestimmt sein von dem Ausmass und der Dichte des rechtlichen Regelwerks. Die Niederländer aber stöhnen mindestens so sehr über Regelflut und Regeldichte wie die Deutschen in der Bundesrepublik. Nur kommen sie mit weniger spezialisierten höchstrichterlichen Entscheidungen aus. Ihr Rechtssystem und ihre Verwaltungskultur überlässt den unteren Instanzen mehr Entscheidungsspielräume; ihre erstinstanzlichen Richter sind gewohnt, mit kürzeren Urteilsbegründungen und etwas mehr Pragmatismus zu entscheiden, ihre Anwälte mit etwas mehr Erwartungsunsicherheit zu leben.

Angesichts der Tatsache allerdings, dass beide Länder ein ausgebautes Wohlfahrtssystem haben, dichtbesiedelt sind und entsprechend feinmaschig regulierte Rechtssysteme entwickelt haben, bleibt der Unterschied in der Grösse der höchstrichterlichen Entscheidungssysteme erstaunlich. Die Spezialisierung innerhalb des Bundesgerichtshofs zwischen seinen elf Zivilsenaten setzt sich auch ausserhalb des Gerichts fort: ob es das Verkehrsschadensrecht ist, die Produkthaftung oder die Unterhaltsansprüche nach einer Ehescheidung - in der Bundesrepublik gibt es nicht nur mehr höchstrichterliche Urteile und spezialisierte Richter, es gibt auch mehr spezialisierte Zeitschriften, mehr Dissertationen und anderweitige Publikationen zu jedem einzelnen der Spezialgebiete als in den Niederlanden.

(Eine juristische Bibliothek in den Niederlanden hat höchstens 67 juristische Fachzeitschriften aus dem eigenen Land zu abonnieren, während die Bibliothek des Bundesgerichtshofs allein 185 deutsche juristische Fachzeitschriften mit dem Prioritätssignal "von grösserer Bedeutung" und damit für eine rechtswissenschaftliche Bibliothek mit Vollständigkeitsehrgeiz "unerlässlich" versehen hat; die niederländischen Rechtsfakultäten verabschieden jährlich rund 40 Dissertationen, die deutschen Juristen dagegen haben allein 20 bis 30 Habilitationen und dazu hin etwa 600 Dissertationen zu verarbeiten.)

Nicht einmal die Erwartung, dass bei der grossen Zahl von höchstrichterlichen Entscheidungen in der Bundesrepublik eine strenge Selektion der "leitsatzfähigen" Urteile und der Veröffentlichungen stattfinden würde, lässt sich bestätigen: die Zivilsenate in Karlsruhe stellen bei 70% ihrer Urteile einen Leitsatz vorweg, weitere 15% werden auch ohne Leitsatz in Spezialzeitschriften veröffentlicht. Dies entspricht etwa den 70% Veröffentlichungen der zivilrechtlichen Arreste des Hoge Raad - doch wird damit genau der Grössenunterschied der Spruchpraxis der beiden höchsten Gerichte auch an die Produktion juristischer Fachliteratur weitergegeben.

Das höchste Gericht in Zivilsachen, der Umfang der veröffentlichten Rechtsprechung, die Zahl von Rechtsfakultäten, Richtern oder Rechtsanwälten im Land - in jeder dieser Beziehungen ist die Juridisierung in den Niederlanden weniger fortgeschritten als in der Bundesrepublik Deutschland - und alle diese Indikatoren weisen übrigens darauf, dass dieser Unterschied eine historische Kontinuität bis in das 19. Jahrhundert aufweist. Auf der anderen Seite sind soziale und parajuristische Institutionen der Konfliktregelung in den Niederlanden weiter ausgebaut: sei dies die Beschwerderegulierung bei Behörden, die Möglichkeit sich an Ombudsleute von öffentlichen Einrichtungen zu wenden oder einer Interessenvertretung von Mietern, Konsumenten oder Straffentlassenen Gehör zu verschaffen - die niederländische Kultur vermittelt mehr informelle Zugangswege, dafür allerdings auch weniger Rechtssicherheiten.

Noch deutlicher als bei den obersten Zivilgerichten zeigt sich an der gegenwärtig entstehenden Verwaltungsgerichtsbarkeit, dass die niederländischen Rechtsinstitutionen ungebrochener anschliessen an das Honoratiorenregime der Regenten mit dem entsprechenden Vertrauen in deren "Redlichkeit", während in der deutschen Tradition das Misstrauen der Bürger gegen jegliche Ermessensfreiheiten der Behörden den Leitgedanken der gerichtlichen Kontrolle der Verwaltung bildet. Die Prinzipien einer "redlichen Verwaltung" (niederländisch: "behoorlijk bestuur") heisst der im niederländischen öffentlichen Recht immer wiederkehrende allgemeine Rechtsbegriff, dem auf der deutschen Seite rechtliche Bindung und Legalitätsprinzipien entsprechen.

Der Unterschied der verwaltungsrechtlichen Kulturen zeigt sich auch in der Juristensprache. Zentral für die Aufgabenstellung von Behörden in den Niederlanden ist ein Rechtsbegriff, der ins Deutsche nicht übersetzt werden kann: gleich ob es sich um Gemeinden mit Gestaltungsaufgaben, die Polizei mit ihrem Überwa-

chungsauftrag oder die Staatsanwaltschaft mit ihrer rechtssichernden Funktion handelt, sie führen "beleid". Der Begriff, der in Gesetzestexten verwendet wird, um die Aufgabenstellung von Behörden festzulegen, gibt diesen ein Zielprogramm vor, dessen Erreichung mit angemessenen Mitteln anzustreben ist, kein Konditionalprogramm, an dem Recht und Unrechtmässigkeit jeglicher Verwaltungsentcheidung ablesbar gemacht werden kann. Selbstverständlich gibt es solche "Zielprogramme" auch im deutschen Verwaltungsrecht; der Unterschied besteht jedoch darin, dass sie hier soweit wie möglich versteckt werden hinter Begriffen wie "Angemessenheit" oder "Ermessen", die ihre Konnotation an der Rechtssicherheit mehr als an der Zielverwirklichung suchen.

Wem solche feinsinnigen Sprachunterschiede jedoch sekundär erscheinen, da sie angeblich "doch nur gleichartige Funktionen mit einer anderen Begrifflichkeit versehen", den mag ein Vergleich der Institutionen der gerichtlichen Überprüfung von Verwaltungshandeln überzeugen, dass hinter der sprachlichen Bezeichnung der "beleids-Freiheit" eine grössere und wirksame Delegation von Entscheidungsbefugnissen auf untere Ausführungsebenen steht: bis 1976 gab es in den Niederlanden keine gerichtliche Instanz zur Überprüfung von Entscheidungen der Gemeinden, Provinzen oder der Zentralregierung: der Staatsrat, der die Krone bei der Gesetzgebung ebenso wie bei der Kontrolle der Verwaltung zu beraten hat, behandelte in einer eigenen Abteilung die Beschwerden der Bürger gegen Behörden. Als 1976 ein Gesetz mit "Allgemeinen Richtlinien zur Behandlung von Beschwerden gegen die Obrigkeit" (AROB-Gesetz) eingeführt wurde, versah dieses die Abteilung des Staatsrats mit einer richterlichen Unabhängigkeitsgarantie, anzurufen, nachdem ein interner Beschwerdeweg bei der jeweiligen Behörde ausgeschöpft worden ist.

Die Arbeitsweise der "Abteilung Rechtsprechung" beim Staatsrat zeigt, dass der sprachliche Kompromiss einer "Abteilung", der die oberste Verwaltungs-"rechtsprechung" obliegt, einen realen Unterschied zu organisatorisch eigenständigen Gerichten angibt:

Die höchstrichterlichen Entscheidungen werden von Kammern gefällt, deren Mitglieder aus den Reihen der gegenwärtig 26 Staatsräte ernannt werden (oder aber von eigens für diese Aufgabe von der Krone zu benennenden "ausserordentlichen" Mitgliedern des Staatsrats). Die Verwaltungsrichter bleiben also nach wie vor dieselben, die auch die Krone bei der Gesetzgebung zu beraten haben. Allerdings ist der Geschäftsanfall der Abteilung Rechtsprechung so gross, dass die Entscheidungen faktisch bei der Vorbereitung durch einen Stab von derzeit 63 Verwaltungsjuristen im Dienst des Staatsrates weitgehend vorentschieden werden. Ihre Zahl ist in den vergangenen Jahren stets grösser geworden. Heute (1988) ist denn auch ein Gesetz in Vorbereitung, das die Einführung einer eigenständigen Verwaltungsgerichtsbarkeit in zwei Instanzen vorsieht (möglicherweise als integraler Teil der ordentlichen Gerichtsbarkeit).

Rechtskulturelle Eigenarten lassen sich ablesen an der Sprache der Juristen, an der Organisation der Gerichte oder am sogenannten Rechtsbewusstsein, wie

immer man diese zu messen in der Lage sein mag. Auffallend ist, dass im materiellen Recht, das den Gegenstand der meisten rechtsvergleichenden Arbeiten bildet, der Prozess der Angleichung von nationalen Rechtskulturen am weitesten gediehen ist. Schliesslich haben gleich entwickelte Industriegesellschaften, post-industrielle oder vorindustrielle Gesellschaften gleichartige Regelungsbedürfnisse. Ob und wie diese Regelungen jedoch institutionell durchgesetzt werden, und auch wie weit sie sich dabei der Rechtsform bedienen oder aber anderer Regelungsinstitutionen, ist kulturell sehr variantenreich. Der Vergleich des Zivilrechts der Niederlande mit dem der Bundesrepublik Deutschland ist insofern besonders lehrreich, als im materiellen Recht ebenso wie in der Gerichtsverfassung der ordentlichen Gerichte grosse Übereinkünfte bestehen, die rechtshistorisch auf weitgehende Transferenzen im Laufe der Kodifikationen der Gesetzbücher zurückgehen. Die Unterschiede in der Handhabung durch die Gerichte, das Ausmass der dogmatischen Spezialisierung jedoch sind beachtlich gross - im Vergleich zu der Bundesrepublik Deutschland erscheinen die Niederlande nicht minder regel-freudig, jedoch eher bereit, ihre vielen Regeln flexibel zu handhaben. Selbst Rechtsregeln sind unterhandelbar, was sich gelegentlich schon in der Rechtssprache andeutet, gelegentlich auch in den Erwartungen der Rechtssuchenden, aber erst recht erkennbar wird, wenn man analysiert, wie die Rechtsinstanzen mit ihnen umgehen. "Rechtsprechung" in der deutschen Tradition ist stärker an Konsistenz und Erwartungssicherheit orientiert, in den Niederlanden ist sie stärker orientiert am Judiz. "Equity" ist das englische Wort für die allgemeinen Rechtsbegriffe "behoorlijk" oder "redelijk" im Niederländischen - im Deutschen sind alle dies Begriffe mit "recht und billig" so gut es geht, aber damit auch unzureichend wiedergegeben.

<sup>1</sup> Vgl. Friedman, *The Legal System*, N.Y. 1975.

<sup>2</sup> In *Zeitschrift für Rechtssoziologie* 6 (1985), 2 S.254 ff. (Ein Schwerpunkttheft, das sich insgesamt dem Thema "Rechtskultur" im hier festgelegten Sinn widmet. Vgl. auch die weitere Diskussion in *ZRS* 7, 1987.)

## **Rechtskulturelle Aspekte der Effektivität des Rechts der Europäischen Gemeinschaft**

Pierre Guibentif (Lissabon)

Dem Vortrag liegt ein sozusagen materieller Begriff der Rechtskultur zugrunde: diese wird definiert als die Gesamtheit gesellschaftlicher Einrichtungen, die die Reproduktion des zur Rechtsanwendung nötigen Rechtswissens gewährleistet. Also nicht nur das System der Ausbildungs- und Forschungsstellen, sondern auch alle übrigen institutionalisierten Zugangsmöglichkeiten zum bestehenden Rechtsstoff (Bibliotheken, Karteien, Kommentare usw.), die anderen Orte des Erfahrungsaustausches zwischen den verschiedenen Komponenten des Rechtsstabes